3° Il termine «residenza», usato nell'art. 13, n. 1, lett. c), primo capoverso, del regolamento n. 3 (modificato dal regolamento n. 24/64) e definito dall'art. 1, lett. h) dello stesso regolamento, designa — nel caso del rappresentante di commercio il quale svolge un'attività del tipo sopra descritto — il luogo in cui il lavoratore ha stabilito il centro permanente dei propri interessi e dove ritorna negli intervalli fra i suoi viaggi di lavoro.

Lecourt Monaco Pescatore

Donner Mertens de Wilmars Ó Dálaigh Sørensen

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 12 luglio 1973.

Il cancelliere Il presidente

A. Van Houtte R. Lecourt

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE ALBERTO TRABUCCHI DEL 4 LUGLIO 1973

Signor Presidente,

Signori Giudici,

Anche in questa causa, come già in molte altre che hanno avuto per oggetto l'interpretazione di norme del regolamento n. 3 sulla sicurezza sociale dei lavoratori, il problema che si pone al giudice nazionale, e in relazione al quale noi ora siamo chiamati a dare un criterio, è quello della determinazione della legislazione da applicare al lavoratore migrante. Si tratta di stabilire se, in base al regolamento n. 3, e in particolare ai suoi articoli 12 e 13, l'interessato, in ragione della sua attività svolta *anteriormente* all'entrata in vigore del regolamento n. 24/64 del 10 marzo 1964 che modifica l'articolo 13 del regolamento n. 3, debba considerarsi sottoposto alla legislazione francese sulla sicurezza sociale, come ha deciso la Corte d'Appello, o se invece siano applicabili, a titolo concorrente o esclusivo, altre legislazioni.

Questo è il punto al chiarimento del quale tendono le prime due domande della Corte di Cassazione francese. La terza domanda ha invece implicitamente ad oggetto l'esame della stessa questione sotto l'impero del *nuovo testo* dell'articolo 13, lettera c), introdotto dal citato regolamento n. 24/64/CEE del Consiglio.

Prima di esaminare le due domande relative alla legislazione nazionale applicabile fino al 1964, è forse opportuno rilevare che la sentenza della Corte d'Appello

di Parigi, relativa alla causa ora pendente davanti alla Cassazione, sembra partire dall'idea che, in virtù del regolamento n. 3, la legislazione francese sia applicabile all'interessato a partire dal 1950, data d'inizio della sua attività di rappresentante di ditte francesi in Germania. Va peraltro notato che il regolamento entrato in vigore il 1° gennaio 1959 non modifica retroattivamente i criteri ritenuti dal diritto interno o dalle convenzioni internazionali vigenti per determinare la legislazione sociale applicabile ai lavoratori migranti anteriormente alla sua entrata in vigore.

Con la prima domanda, la suprema giurisdizione francese chiede alla Corte di pronunciarsi sul senso del termine «occupato» di cui all'articolo 12 del detto regolamento n. 3, e ciò al fine di stabilire se un rappresentante di commercio che per nove mesi all'anno si sposta in uno Stato membro, ma la cui attività prosegue sul territorio di un altro Stato membro nel quale si trova la sede dell'impresa da cui egli dipende e con la quale egli viene a conferire, debba venir considerato come «occupato» in entrambi gli Stati o solo nel primo; chiede inoltre se un'occupazione principale sul territorio di uno Stato membro sia sufficiente per applicare l'articolo 12 suddetto.

Questa norma enuncia il principio generale per determinare la legislazione sociale da applicarsi al lavoratore migrante. Essa dispone che i lavoratori subordinati o assimilati, *occupati* nel territorio di uno Stato membro, sono sottoposti alla legislazione di tale Stato anche se risiedono nel territorio di un altro Stato membro o se il loro datore di lavoro o la sede dell'impresa che li occupa si trovano sul territorio di un altro Stato membro.

Si tratta ora di vedere se un rappresentante di commercio che si trovi in una situazione analoga a quella del signor Hakenberg debba essere considerato occupato ai sensi dell'articolo 12 in entrambi gli Stati o solo in quello dove svolge per più lungo tempo la sua attività. Non mi pare esservi dubbio che, nell'ipotesi prospettata dalla Corte di Cassazione in cui l'attività svolta sul territorio dello Stato dove ha sede il datore di lavoro ha caratteristiche tali da costituire il proseguimento, anche se su un piano semplicemente amministrativo, dell'attività operativa svolta all'estero, l'interessato debba considerarsi occupato in entrambi gli Stati membri.

L'ultima parte della prima domanda, relativa alla nozione di «occupazione principale», non espressamente prevista dall' articolo 12, pare implichi l'idea, che si trova sostenuta nella memoria delle imprese da cui dipende il lavoratore interessato, secondo cui, in caso di prolungamento in uno Stato dell'attività che il lavoratore svolge per la maggior parte del tempo in un secondo Stato, in luogo di considerare applicabile per ogni periodo d'occupazione in ciascuno Stato la legislazione rispettiva, dovrebbe prevalere la legislazione del paese in cui il lavoratore svolge principalmente il suo lavoro. Questa tesi del ricorso alla nozione di «occupazione principale» in un caso come il nostro di una successione rapida, regolare e ricorrente su un lungo periodo, di soggiorni del lavoratore in due Stati diversi nell'ambito della stessa occupazione, avrebbe evidentemente il vantaggio di evitare l'applicazione, in rapida e continua successione, di legislazioni sociali di diversi Stati. Tuttavia il senso che abbiamo sopra chiarito dell'espressione «occupati» nel territorio di uno Stato membro non consente di ammettere questa interpretazione dell'articolo 12, la quale si troverebbe d'altronde oggi in contrasto con la disposizione dell'articolo 13, lettera c), che, per determinare la legislazione applicabile ai lavoratori che svolgono normalmente la loro attività sul territorio di più Stati, si riferisce non già al criterio dell'occupazione principale, ma al criterio della residenza.

L'applicazione della regola enunciata dall'articolo 12, in un caso del genere di quello prospettato, condurrebbe ad applicare nel corso di ciascun periodo di dodici mesi due diverse legislazioni so-

ciali nazionali nei confronti dello stesso lavoratore, quella tedesca in ragione di circa nove mesi e quella francese in ragione di circa tre mesi all'anno, e ciò per un periodo di molti anni. Per evitare gli inconvenienti risultanti da un alternarsi rapido e ripetuto di diverse legislazioni nazionali in relazione a uno stesso lavoratore, l'articolo 13 stabilisce alcune eccezioni al principio generale dell'articolo 12. Sulla prima di queste eccezioni verte la seconda domanda del giudice francese.

A questo riguardo l'articolo 13, lettera a), del testo originale del regolamento disponeva che «il principio stabilito nell'articolo precedente subisce la seguente eccezione: i lavoratori subordinati o assimilati residenti nel territorio di uno Stato membro, occupati nel territorio di un altro Stato membro da un'impresa che possiede nel territorio del primo uno stabilimento da cui i lavoratori dipendono normalmente, sono sottoposti alla legislazione del primo Stato, come se fossero occupati nel suo territorio, purché la durata probabile della loro occupazione nel territorio del secondo non superi i dodici mesi; se la durata di tale occupazione si protrae oltre i dodici mesi, la legislazione del primo Stato continua ad essere loro applicata per un nuovo periodo di dodici mesi al massimo, a condizione che l'autorità competente del secondo Stato o l'organismo che esso designerà abbiano dato il proprio consenso prima dello scadere del primo periodo di dodici mesi». Si tratta beninteso del testo in vigore anteriormente al regolamento sopra citato n. 24/64/CEE del Consiglio del 10 marzo 1964.

A questo riguardo, il giudice francese ci chiede di definire il senso dell'espressione «non superi i dodici mesi», e ciò al fine di stabilire se un lavoratore, occupato per vari anni sul territorio di uno Stato membro alle dipendenze di un'impresa che risiede sul territorio di un altro Stato membro, per numerosi successivi periodi annui di nove mesi ciascuno alternati con soggiorni di tre mesi nel secondo Stato, vada considerato soggetto alle disposizioni suddette.

È certo che il legislatore comunitario nel formulare con l'articolo 13, lettera a), la deroga all'articolo 12, non aveva minimamente pensato all'ipotesi di lavoratori che esercitano temporaneamente la loro attività in più Stati membri, ipotesi che è stata poi, con le modifiche apportate all'articolo 13 del regolamento n. 24/64, espressamente considerata in una nuova disposizione aggiunta all'articolo stesso, l'attuale comma c), la cui interpretazione fa oggetto della terza domanda.

È vero che questa nuova previsione si accompagna, nel testo dello stesso articolo 13, a una modifica del comma a) in cui, limitando la precedente portata, ci si riferisce non più alla durata probabile dell'«occupazione» nel territorio del secondo Stato, ma alla durata prevedibile del «lavoro» che il lavoratore deve effettuarvi. La Commissione pensa di poterne trarre argomento per giustificare l'applicazione del vecchio comma a) al caso in esame, considerando ciascun soggiorno dell'interessato in Germania come un suo distacco distinto dai precedenti. Non mi pare ragionevole tuttavia d'interpretare l'espressione «non superi dodici mesi» intendendola nel senso, proposto in sostanza dalla Commissione, che si riferirebbe soltanto a un *periodo continuativo* di dodici mesi; nel qual caso qualsiasi seppur breve interruzione dell'occupazione nello Stato di non residenza varrebbe a far ricominciare ogni volta daccapo il computo dei dodici mesi. Il fatto che ci si riferisca espressamente alla *durata probabile* dell'occupazione nel territorio del secondo Stato esclude che si possa far rientrare in tale previsione la situazione di un lavoratore che, pur compiendo ogni volta un periodo di lavoro nel secondo Stato di soli nove mesi sia tuttavia destinato — e questo lo si sa in anticipo — a ripetere ogni anno tale periodo di soggiorno e di occupazione nel detto Stato, e ciò indefinitamente finché duri il suo rapporto di lavoro con l'impresa che ha sede nel primo Stato, o, in particolare, finché egli continui la sua attività di rappresentante in Germania di imprese francesi.

Secondo le informazioni forniteci dalla Commissione, la ragione del detto cam-

biamento nella redazione dell'articolo 13, lettera a) è dovuta alla necessità di eliminare gli abusi a cui aveva dato luogo tale disposizione, in particolare la pratica per cui certe imprese, che eseguono continuamente dei lavori in altri Stati membri, effettuano periodiche rotazioni dei lavoratori cittadini dello Stato in cui esse hanno la sede, per mantenere l'applicazione di una legislazione sociale loro meno gravosa. Il caso considerato in questa procedura non presenta certo un siffatto carattere abusivo. Il ritorno periodico dell'interessato in Francia era infatti dovuto a esigenze obiettive connesse alla sua attività. Sotto questo aspetto, quindi, non vi sarebbero ragioni di principio ad opporsi pregiudizialmente a un tentativo d'applicazione estensiva della norma in questione, tentativo che potrebbe ricondursi all'esigenza, già riconosciuta da questa Corte e che le deroghe al principio generale dell'articolo 12, stabilite dall'articolo 13, tendono appunto a sodisfare, di eliminare gli ostacoli che potrebbero intralciare o ostacolare la libera circolazione dei lavoratori e promuovere l'interpenetrazione economica, evitando le complicazioni amministrative per i lavoratori, per le imprese e gli organismi di sicurezza sociale, che sorgerebbero in casi del genere di quello a cui si riferisce il giudice francese (v. sentenza nella causa 35-70, Sarl Manpower, Racc. 1970, pag. 1256).

L'esigenza di uno sforzo interpretativo per giungere ad applicare la deroga dell'articolo 13, lettera a), a casi del genere di quello pendente davanti alla Corte di Cassazione francese, oltre a rispondere alle dette finalità generali, si farebbe ancor più sentire in riferimento al caso specifico, dato che, come la Commissione ci ha informato all'udienza, in difetto di applicazione dell'eccezione dell'articolo 13, lettera a), e quindi dell'applicazione della legislazione sociale francese all'interessato, questi resterebbe privo del beneficio di una legislazione sociale, dato che il diritto germanico non prevede per un rappresentante di commercio non salariato l'affiliazione al regime comune di sicurezza sociale. Si tratta però della considerazione di un fatto particolare che, per quanto spiacevole, non potrebbe giustificare un'interpretazione di norma comunitaria, con valore quindi generale, che fosse in netto contrasto con la sua espressione e il suo significato.

Nella sentenza nella causa 19-67 (Racc. 1967, pag. 420) si è affermato che l'articolo 13, lettera a), nella sua prima versione, con la frase «la durata probabile della loro occupazione» si riferisce alla durata del singolo rapporto di lavoro e non alla durata dei lavori da effettuarsi. Tale criterio, considerato alla luce del riferimento espresso effettuato dalla stessa disposizione alla «*durata probabile*» dell'occupazione esclude l'applicabilità della detta eccezione al caso di un lavoratore il cui rapporto di lavoro o il genere d'attività di carattere continuativo lo destina a essere occupato ogni anno regolarmente per nove mesi nel territorio di uno Stato diverso da quello in cui ha sede l'impresa per conto della quale egli lavora.

La finalità della suddetta limitazione temporale, consistente a evitare la possibilità di abusi che svuoterebbero il principio dell'articolo 12, si oppone all'applicazione di questa disposizione a una situazione del genere di quella qui considerata, anche se questa non presenta certo alcun carattere abusivo, e ciò pure nel caso, che ammettiamo qui solo in via d'ipotesi e che discuteremo nell'ambito della terza domanda, che un lavoratore nella situazione del signor Hakenberg possa continuare a considerarsi «residente» in Francia ai sensi del regolamento n. 3.

Dei dubbi potrebbero sorgere in ragione del riferimento effettuato da questa norma al concetto di residenza del lavoratore nel territorio dello Stato membro in cui ha sede l'impresa o lo stabilimento da cui egli dipende. Ci si chiede infatti come possa essere considerata residente nel territorio di uno Stato membro una persona che sia occupata nel territorio di un altro Stato membro per un periodo che può arrivare a due anni ininterrotti, quando, in base all'articolo 1, lettera h), del regolamento n. 3, il termine residen-

za indica la dimora abituale, e quindi uno stato di fatto che in quei due anni appare esistere, per il lavoratore considerato, nel territorio del secondo Stato. Tuttavia, si deve osservare che la durata probabile dell'occupazione non deve eccedere in linea di principio i dodici mesi, e quindi, trattandosi di una durata relativamente breve, il legislatore ha ritenuto di poter continuare a considerare dimora abituale quella dello Stato d'origine appunto in ragione del carattere del tutto transitorio e strettamente limitato nel tempo dell'occupazione del lavoratore nel secondo Stato. Sotto questo aspetto, il riferimento della norma del vecchio articolo 13 alla condizione della residenza del lavoratore nel territorio del primo Stato conferma l'interpretazione sopra prospettata dei termini «non superi i dodici mesi». Sarebbe infatti difficilmente concepibile nella generalità dei casi, trattandosi di un'attività localizzata, che un lavoratore, il quale si trovi occupato, supponiamo per undici mesi l'anno nel secondo Stato e per un mese l'anno nel primo, e ciò per molti anni, possa continuare a considerarsi residente nel territorio del primo Stato ai sensi del regolamento n. 3. Ciò conferma come la disposizione in esame sia stata concepita per casi di occupazione limitata nel tempo, di soggiorno anche di una certa durata, ma una tantum, e non già di soggiorni regolari e ripetuti.

Ritengo quindi che non sussistano elementi sufficienti per giustificare l'interpretazione nel senso proposto dalla Commissione.

D'altronde, in risposta a una domanda postale da un membro dell'Assemblea parlamentare europea, la stessa Commissione, riferendosi specificamente alla situazione dei rappresentanti di commercio che esercitano la loro attività sul territorio di più Stati membri, quale essa era prima del regolamento n. 24/64, aveva dichiarato testualmente: «L'applicazione del precitato principio comportava il loro assoggettamento ai regimi di questi differenti Stati. Ciò ha indotto la Commissione a presentare al Consiglio, mentre la Commissione sociale del Parlamento europeo ne è stata informata a suo tempo dal presidente del gruppo degli affari sociali della Commissione della CEE, un progetto di regolamento in deroga a tale principio, affinché i predetti lavoratori siano sottoposti a una sola legislazione, e la loro situazione in materia di sicurezza sociale sia semplificata» (GU 1964, pag. 1839).

A questa stessa idea si riferisce anche il Consiglio, nel secondo considerando del regolamento n. 24/64.

La risposta alla seconda domanda deve essere quindi negativa, ciò che comporta nella specie l'applicazione integrale della regola generale dell'articolo 12 del regolamento n. 3.

Con la terza domanda, la Cassazione francese ci chiede l'interpretazione delle disposizioni dell'articolo 1, lettera h), del regolamento n. 3, in virtù delle quali il termine «residenza» va inteso come «dimora abituale», e ciò al fine di stabilire se ogni forma di dimora abituale corrisponda a una residenza nel territorio di uno Stato membro, anche quando la dimora in questo Stato non è fissa e consiste in viaggi di prospezione del mercato effettuati con una roulotte, o se invece la dimora abituale ai sensi della suddetta disposizione richieda una certa stabilità e una località fissa, e se quindi la residenza possa concepirsi solo nello Stato membro nel quale il lavoratore rientra negli intervalli fra l'uno e l'altro viaggio di lavoro, nel quale ha una dimora precisa e dove hanno sede le imprese dalle quali egli dipende.

Come osserva la Commissione, questa domanda è stata posta in relazione alla disposizione dell'articolo 13, paragrafo 1, lettera c), quale è stata introdotta dal regolamento n. 24/64. Questa disposizione prevede, al suo primo comma, che i lavoratori subordinati o assimilati (diversi da quelli operanti nel settore dei trasporti) i quali svolgono normalmente la loro attività sul territorio di più Stati membri sono soggetti alla legislazione dello Stato membro sul territorio del

quale hanno la loro residenza. Il secondo comma regola la situazione di quei lavoratori che non risiedono nel territorio di alcuno degli Stati membri in cui svolgono la loro attività, disponendo che «essi sono soggetti alla legislazione dello Stato membro sul cui territorio si trovano il datore o i datori di lavoro oppure la sede dell'impresa o delle imprese presso cui i lavoratori esplicano la loro attività».

A questo punto il problema diventa estremamente delicato, perché la disposizione dell'articolo 1, lettera h), alla quale il legislatore comunitario ha voluto attribuire un significato di norma interpretativa, di per sé non offre elementi sufficienti per risolvere un caso del genere di quello all'esame del giudice «a quo».

Nell'interpretare questa stessa norma interpretativa, che il giudice nazionale deve poi applicare all'articolo 13, noi dobbiamo richiamarci ancora al sistema di quest'ultimo articolo e al nuovo spirito di voluta chiarificazione, che dovrebbe risultare dalla novella del 1964.

La successione dei criteri di collegamento in base a cui va individuata la legislazione applicabile è chiaramente le seguente:

1. La regola generale è quella dell'articolo 12 (applicazione della *lex loci* dove il lavoratore è occupato);
2. Se i luoghi di occupazione sono in più Stati, prevale il criterio, non della maggior durata temporale, ma della residenza (articolo 13, lettera c), primo comma);
3. Se non c'è una residenza in alcuno degli Stati membri, si applica la legislazione dello Stato dell'imprenditore (norma questa di chiusura e di garanzia per il lavoratore (articolo 13, lettera c), secondo comma).

Il problema è ora di vedere se, in una ipotesi come quella di cui si discute, il lavoratore ha una residenza, e con quale criterio essa si possa determinare.

Vediamo allora se si può determinare una residenza, nel senso del regolamento n. 3, per un viaggiatore di commercio in continuo trasferimento che abbia impegni di lavoro, di carattere diverso ma facenti parte di un'unica occupazione, in diversi Stati membri.

Cosa significa residenza di un viaggiatore, presa come criterio di collegamento distinto dal luogo di lavoro dello stesso? Che si tratti, nel sistema, di un criterio distinto, si desume assai bene da un'altra norma dello stesso articolo 13, quella della lettera b), dove, dopo aver considerato altre ipotesi per altri lavoratori subordinati, in qualche modo viaggiatori essi stessi, quali sono i dipendenti da una impresa di trasporto, si prevede in ultima ipotesi il caso in cui «il lavoratore sia *occupato esclusivamente o prevalentemente* nel territorio di uno Stato membro *e vi risieda*». Questa previsione, pur riguardando un caso che non entra direttamente nella nostra ipotesi, consente di dedurre che il soggiorno per lavoro, prevalente (o addirittura esclusivo), nel territorio di uno Stato non s'identifica automaticamente con la residenza.

In questa cornice viene in esame l'articolo 1, h), del regolamento n. 3 che definisce la residenza come il luogo di «soggiorno abituale», e giustamente la Cassazione francese ha richiamato l'attenzione su questo punto, essendo questa definizione dell'articolo 1 che deve essere oggetto di interpretazione.

Ora dovremmo affrontare una questione preliminare. Ci si chiede se il contenuto della stessa definizione di «soggiorno abituale» deve essere fatto con riferimento genericamente al territorio di uno Stato, oppure a un luogo più precisamente determinato, che sarebbe la località dove abitualmente si soggiorna.

Diciamo subito che, anche se dovessimo attenerci all'idea, che è la prima a venire in mente, per cui, trattandosi di determinare quale sia la legislazione statale applicabile, dovesse bastare come criterio di riferimento territoriale il legame generico dell'interessato all'uno o all'altro Stato, la soluzione non potrebbe essere affidata al solo dato, diremmo quantitativo — o quasi materiale — del tempo

trascorso nel territorio dell'uno o dell'altro Stato, riconoscendo come Stato di residenza quello in cui il lavoratore trascorre la maggior parte delle sue giornate. E noi sappiamo che il soggetto interessato alla causa principale vive per circa nove mesi Germania e soltanto per tre mesi in Francia.

Peraltro, secondo noi, non è detto che nel nostro caso il concetto di residenza debba riferirsi genericamente al solo rapporto con l'intero territorio dello Stato. Infatti, il legislatore non ha parlato di residenza nello Stato, ma di applicazione della legge dello Stato sul territorio del quale il lavoratore *«ha la sua residenza»*. In altre parole, il regolamento pare sussumere a presupposto di una determinata conseguenza una situazione che non ha soltanto un riferimento generico all'ambito dello Stato. La determinazione della legislazione nazionale applicabile appare piuttosto come la conseguenza dell'individuazione del *luogo* dove il lavoratore ha una sua certa situazione, di fatto, ma giuridicamente definibile, che appunto si chiama la residenza. La differenza appare chiara con altre norme, sempre dello stesso regolamento n. 3, dove, parlandosi ad esempio di apolidi, si dice loro applicabile la legge dello Stato «in cui essi hanno residenza» (articolo 4, paragrafo 1). In quest'ultima accezione, la residenza viene considerata giustapposta al concetto di cittadinanza e non certo, per esempio, a quello di luogo di lavoro, come nel caso che interessa: trattandosi di soggetti che non hanno altro riferimento a questo o a quello Stato, si è guardato alla sola circostanza rilevante che essi vivono in uno Stato. Aver residenza in uno Stato, o parlare di Stato nel quale un lavoratore ha una sua propria residenza, sono situazioni che possono avere significato distinto e che possono essere tenute ben distinte, come nell'ambito dello Stato si può tener distinta una residenza dal domicilio o da altre relazioni territoriali.

Oltre che fondata su dati letterali, l'obiezione al suddetto generico criterio di riferimento al territorio di uno Stato appare confermata anche dalla considerazione che il legislatore non ha voluto distinguere servendosi soltanto di una comparazione puramente quantitativa della durata dei periodi di lavoro nei singoli Stati, ma ha fatto riferimento a un concetto che generalmente ha un suo proprio significato di stretto legame di una certa persona con un certo luogo: legame che per definizione non esiste per il soggetto che vive spostandosi continuamente a bordo di una sua carovana, portando con sé, se posso chiamarla così, la sua sede locale.

Per queste ragioni, mi parrebbe senz'altro preferibile partire dall'idea che bisogna prendere in considerazione per il lavoratore un concetto proprio di residenza come legame con un luogo determinato. In questa prospettiva, il problema pratico potrebbe apparire facilmente risolvibile, a favore dell'applicabilità della legislazione francese, considerando che l'itinerante non risiede con abitualità in alcun luogo; o semmai, una residenza egli potrebbe averla soltanto nel luogo al quale egli suole periodicamente ritornare, cioè in Francia nel caso del signor Hakenberg. Nell'una e nell'altra di queste ultime soluzioni sarebbe sempre la legislazione di quello Stato che risulterebbe applicabile.

Ma, per proporre alla giurisdizione di rinvio un criterio di soluzione che sia valido anche per l'ipotesi in cui si accettasse un concetto di residenza come riferito all'intero territorio nazionale, occorre vedere se il «soggiorno abituale» dell'articolo 1, h), per il suo richiamo all'abitualità, implichi dei presupposti che devono essere definiti al di là dell'elemento di durata, per considerare anche un'usuale, normale assiduità di frequenza, e se non vi rientri anche un elemento d'intenzionalità. La figura dell'abitualità, nel caso che in concreto non vi siano soggiorni stabili, ma solo più o meno durevoli, potrebbe anche avere un carattere di relatività: poco è più abituale di nulla. Resta fermo però che l'abitualità non può essere data dalla somma di vari soggiorni occasionali senza riferimento al fondamentale legame della stessa persona con il territorio che si esprime ap-

punto in detta abitualità. Diciamo infine che lo stato di fatto sul quale si basa la residenza deve avere anche una certa apparenza, di guisa che gli interessati e i terzi vi si possano affidare.

Sono a tutti note le differenze nella legislazione e nella pratica, le incertezze, i contrasti che ha sempre presentato la determinazione del rapporto della persona con il territorio. Dall'antico «domicilium» che era legato ai «sacra» della famiglia, ma che era essenzialmente un rapporto di fatto e di sentimento come punto di riferimento di affetti e di interessi, le relazioni si sono moltiplicate e quindi complicate in connessione alla circostanza che del «domicilium» si è voluto fare la sostanza di un obbligo legale, e quindi di relazioni giuridiche. Troppo forte però era, ed è, la realtà della relazione di fatto della persona con il territorio perché questa venisse trascurata, e si è così venuta imponendo, anche al di fuori di espressa disposizione legislativa, quella situazione di fatto che si sostanzia appunto nella residenza.

Alla duplicità delle posizioni giuridiche corrisponde del resto anche una duplicità effettiva nel considerare i rapporti dell'uomo con il territorio, duplicità che — come dicemmo — dà origine a divari e a incertezze: una posizione di diritto, che ha riguardo soprattutto alla localizzazione dei rapporti giuridici del soggetto (domicilio) e una posizione di fatto che ha riguardo alla vita della persona (residenza). Nel diritto moderno si nota però la tendenza a un ritorno all'unità. E soltanto a un concetto appunto, a quello di residenza, si fa riferimento nel regolamento n. 3, accanto a quelli di posto di lavoro o di localizzazione dell'impresa.

Assume per noi oggi un grande interesse la risoluzione adottata il 18 gennaio 1972 dal comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, relativa all'unificazione dei concetti giuridici di «domicilio» e di «residenza». Secondo il n. 9 di questa risoluzione, per determinare se una residenza è abituale si deve tener conto della durata e della continuità della residenza oltre che di altri fatti di carattere personale o professionale che rivelino dei legami durevoli fra una persona e la sua residenza. Secondo il n. 10 della risoluzione, l'elemento intenzionale del soggetto non è di per sé decisivo, ma può essere preso in considerazione per determinare se questi possiede una residenza o quale è il carattere di questa.

Si tratta di criteri che conviene senz'altro tener presenti, oltre che per il loro intrinseco valore, anche per le meritorie finalità che con questa risoluzione si vogliono perseguire.

Nella giurisprudenza, è altrettanto notevole l'orientamento per cui si considera come indagine di fatto, e quindi sottratta al controllo della Cassazione, quella relativa all'incidenza del fattore di effettiva residenza nella determinazione del domicilio (v. Mazeaud, Leçons de droit civil, 1970, vol. II, pag. 583). L'unità della figura giuridica viene raggiunta appunto soltanto con la fusione di dati che hanno la loro origine in esigenze diverse. Se si ricerca il domicilio, come per la legge francese, è il fatto residenza che può avere valore determinante. Per cercare la residenza, là dove la circostanza del legame della vita di una persona con il territorio non appare chiaro, si devono sussumere criteri che servono a identificare il rapporto stesso al di là di una pura materialità temporale cui non si accompagnino elementi di apparenza, stabilità, intenzionalità o altro.

Venendo alla nostra nozione di «residenza abituale», si osserva che se nessuna incertezza sussiste quando l'abitualità porta il soggetto a risiedere in un luogo con netta individuazione rispetto a tutti gli altri, perché in quel luogo egli si può trovare, in quel posto egli ritorna sistematicamente, di là parte, sì che, come dicevano gli antichi, quando è lontano gli sembra di peregrinare, difficile è applicare il criterio dell'abitualità quando esiste una pluralità di questi luoghi. Sarà l'elemento della durata della permanenza, o sarà l'intenzione del soggetto a decidere? Abbiamo visto la risoluzione sopra citata del Consiglio d'Europa, che riassume anche gli ultimi risultati della dottrina, secondo la quale l'intenzione, pur non essendo decisiva, può giovare a

qualificare un posto di soggiorno come abituale, e quindi come residenza.

Ora, il punto che rimane da risolvere è questo: se tale elemento intenzionale nel rapporto fra persona e territorio possa avere una tale importanza da superare il grave divario di durata che può esistere tra la permanenza, supponiamo, di tre mesi a Parigi e tutto il resto del tempo in cui l'interessato viaggia in Germania. Ma il problema sotto questo punto di vista, se si prenda in considerazione la permanenza in un determinato posto, non può risolversi altro che nell'alternativa: il soggetto interessato ha o non ha una sua residenza? Perché se non l'ha dove ritorna, dove ha tutti i suoi legami extraprofessionali, dove vota, dove paga le tasse, dove tiene i suoi beni mobili al di là di quello che porta con sé nella roulotte, non ce l'ha in nessun'altro posto, anche se per avventura il tempo durante il quale egli soggiorna fuori spostandosi continuamente è più lungo rispetto al tempo che egli passa nel luogo dove è il centro della sua vita e dove normalmente ritorna. È certo infatti che questo elemento del ritorno sistematico è riconosciuto in molti rapporti come criterio determinante. Si pensi, per esempio, al lavoratore e allo studente che sistematicamente ritornano in casa a tutte le fini settimana, anche se i giorni del lavoro fuori sono più numerosi di quelli della permanenza nella località dove rientrano settimanalmente; è qui che, in senso giuridico, possiamo concludere essi hanno il soggiorno abituale.

Del resto, come abbiamo visto, anche lo stesso testo dell'articolo 13 nella sua prima versione ammetteva, in favore del lavoratore occupato fuori patria, che esso conservasse la sua residenza nel paese di origine pur lavorando stabilmente fuori per un periodo che poteva giungere fino a due anni: non poteva trattarsi visibilmente che di una residenza per la quale il carattere intenzionale prevale su quello temporale.

Concludendo, l'abitualità del soggiorno cui fa riferimento l'articolo 1 del regolamento che dobbiamo interpretare non è dato dal moltiplicarsi di vari soggiorni occasionali nell'ambito di uno Stato non collegati tra loro da un riferimento di abitualità locale, ma da quel soggiorno che abbia un carattere di effettivo legame con il territorio. Questo legame rispetto ai viaggiatori è come il porto di arrivo e di partenza. Quivi può essere considerata la loro residenza, facendo leva sia sul minimo necessario di apparenza, sia sulla continuità pur con lunghe interruzioni, sia sull'elemento intenzionale.

Quanto detto fin qui si adegua in modo particolare al concetto di residenza come rapporto con una località determinata. Ma i risultati a cui si è pervenuti potrebbero giovarci anche se si dovesse accettare una nozione di residenza riferita all'intero territorio statale. Infatti, anche su questo piano, non varrebbe lo svolgersi del rapporto di lavoro e neppure l'elemento della prevalenza della sua durata sull'uno o sull'altro territorio, e non potrebbe valere quindi neppure la circostanza materiale del fatto che si passi nell'uno o nell'altro Stato la maggior parte delle proprie giornate, quando ciò non sia accompagnato da alcun altro elemento che sia tale da mostrare il legame della persona di cui si tratta con quel territorio.

Pertanto, si conclude:

1. Un lavoratore subordinato o assimilato che svolga normalmente per circa nove mesi all'anno la parte commerciale della sua attività nel territorio di uno Stato membro, e la parte amministrativa della stessa attività per il periodo restante nel territorio di un altro Stato membro nel quale ha sede l'impresa da cui egli dipende, deve considerarsi «occupato» in

entrambi gli Stati ai sensi dell'articolo 12 del regolamento n, 3 del Consiglio sulla sicurezza sociale dei lavoratori migranti.

2. La disposizione dell'articolo 13, lettera a), del detto regolamento, nella sua versione anteriore al regolamento n. 24/64/CEE del Consiglio del 10 marzo 1964, limitando in principio a un periodo di 12 mesi la deroga da essa introdotta alla norma dell'articolo 12 dello stesso regolamento, non è applicabile a un lavoratore che, per più anni, è stato normalmente occupato durante nove mesi all'anno nel territorio di uno Stato membro diverso da quello in cui ha sede l'impresa da cui dipende e in cui egli esercita la sua attività per il resto del tempo.

3. La nozione di residenza intesa come «dimora abituale» ai sensi dell'articolo 1, lettera h), del regolamento n. 3, non si limita al dato materiale della permanenza temporale di una persona, ma presuppone altri elementi di fatto per una relazione caratterizzata della persona stessa con il territorio. L'importanza di tali elementi, quali una certa stabilità, la continuità pur con periodiche interruzioni, l'intenzionalità, l'apparenza, dovrà essere valutata di volta in volta al fine di determinare il carattere abituale della relazione territoriale, tenendosi anche conto del genere d'attività svolta dall'interessato.